

DR. J.B. ABREU CASTRO

**Limitaciones Legales
que Afectan el Cobro Compulsivo
de la Deuda Impositiva:
Diseño de una Política de Cobranza**

Conferencia dictada el día martes,
30 de mayo de 1989, a las 6:30 p.m., en el
Salón-Conferencia de la Oficina
Kaplan, Russin, Vecchi & Heredia Bonetti
dentro del "Coloquio Jurídico" que auspicia dicha
oficina.

Señoras y señores:

Es para mí de singular complacencia, dirigirme a ustedes, este núcleo tan selecto de profesionales y distinguidos invitados, correspondiendo así, a la honrosa invitación que nos extendiera esta prestigiosa oficina, por intermedio de la Dra. Rosa Campillo.

1. Objetivo de la Administración Tributaria.

La Administración de Impuestos tiene como cometido la de recaudar los impuestos que administra, en la oportunidad y en la cuantía que corresponde de acuerdo con los hechos o actos gravados, de todas las personas que según la ley tienen la obligación de hacerlo. Para cumplir ese cometido la administración debe fijarse sus objetivos, y su estrategia de acción, y ello dependerá de las características del impuesto o del conjunto de impuestos que deba administrar.

Hoy día se admite pacíficamente que el objetivo de la administración de impuestos es el de maximizar el cumplimiento voluntario, pero no siempre se ha comprendido cabalmente cuál es el alcance de este objetivo y qué consecuencias se derivan de él en la acción de sus diversas funciones.

A esta altura creemos necesario hacer una aclaración: el objetivo de maximizar el cumplimiento voluntario viene dado por las características de los impuestos que se administran en la actualidad, pero no es una verdad absoluta para cualquier tipo de tributos. Este objetivo es válido para la administración de impuestos masivos, con gran cantidad de contribuyentes, de autoliquidación o de declaración previa de los hechos gravados. En estos casos el objetivo de maximizar el cumplimiento voluntario constituye un imperativo sin alternativas, porque es absolutamente imposible concebir una acción directa de la administración frente a todos y cada uno de los contribuyentes para la determinación y cobro del impuesto que les corresponden. En la actualidad, en los sistemas tributarios predominan impuestos de estas características, como son los impuestos sobre la renta, sobre los patrimonios, generales sobre las ventas, etc., por lo que se ha generalizado como objetivo de una administración tributaria moderna el de maximizar el cumplimiento tributario.

2. Mejoramiento del Nivel Medio de Cumplimiento.

Definido el objetivo de la administración tributaria cabe precisar aún más. El que todo y cada uno de los contribuyentes previstos por la ley cumplan cabal y oportunamente con su obligación tributaria es un ideal, tal vez una utopía, siempre existirá un margen de incumplimiento. El objetivo de maximizar el cumplimiento tributario no es utópico sino que reconoce esa realidad, lo que persigue es reducir al máximo el incumplimiento, aproximándose lo más posible a aquel ideal. Para ello se debe partir de la realidad y del grado de incumplimiento existente. En un medio de elevado incumplimiento el objetivo de maximizar el cumplimiento voluntario es de largo plazo, y sólo se alcanzará en la medida en que se vaya logrando un mejoramiento del grado de cumplimiento tributario, por lo que éste deberá ser el objetivo de corto plazo. En cambio, en un medio de muy alto cumplimiento ya se habrá alcanzado aquel objetivo, por lo que se debe traducir en el del mantenimiento del grado de cumplimiento alcanzado y si es posible aún mejorarlo, pero fundamentalmente en el corto plazo evitar que se deteriore el grado de cumplimiento alcanzado.

Se ha de convenir que en nuestro país, al igual que la mayoría de aquellos países en vía de desarrollo existen grados de incumplimiento involuntario relativamente elevados.

3. El Riesgo Subjetivo.

Se deduce lógicamente que el logro de estos objetivos está muy condicionado a la conducta del contribuyente. El análisis de los factores que determinan o influyen en la conducta del contribuyente, es pues un camino necesario a recorrer, para adoptar las medidas que permiten un mejoramiento del nivel de cumplimiento voluntario. Sin restar importancia a otros factores, pero sí haciendo una ponderación relativa de ellos, es importante destacar la gravitación sustancial que tiene el factor riesgo subjetivo como determinante de la conducta del contribuyente. Se entiende por ello la apreciación subjetiva que el contribuyente tiene de las consecuencias que pudieran derivarse para él de un incumplimiento tributario; esa apreciación subjetiva está condicionada por diversos factores: la posibilidad de que su incumplimiento será detectado; la posibilidad de que la administración ejerza una acción contra él; la posibilidad que la obliga-

ción incumplida pueda ser determinada por la administración; la posibilidad de que ese incumplimiento forzado le resulte en definitiva más gravoso que el que le hubiera resultado de cumplir voluntariamente; el tiempo es un factor que tiene también un papel importante en esta apreciación. En países de elevado incumplimiento la apreciación predominante de los contribuyentes es que el riesgo es muy remoto y vale la pena asumirlo porque de ello se deriva una ventaja económica importante. Para cambiar esa apreciación es necesario crear un riesgo con alto grado de potencialidad y efectividad, vale decir llevar el convencimiento del contribuyente que su incumplimiento será detectado y determinado rápidamente y que será obligado a cumplir en forma más gravosa. En otros términos que su única alternativa sea la de cumplir voluntariamente o cumplir forzada-mente en términos más gravosos.

4. Concepto de Deuda Tributaria.

Es útil convenir que para definir lo que se considera deuda tributaria, recoger el concepto más generalizado que entiende "cómo el monto de los tributos pendientes de pago, reconocidos o liquidados por el propio contribuyente, o bien determinados por la propia Administración, una vez agotados los diversos actos (reclamación, reconsideración, impugnación, recursos jerárquicos, revisión, etc.) contemplados en la legislación".

Por consiguiente, debe entenderse que no se considera configurada la "deuda tributaria", cuando los tributos aún no están reconocidos por el contribuyente o no están determinados por la autoridad competente de manera definitiva, aún cuando algunos analistas la denominan en esta última fase como "deuda tributaria potencial", bajo un concepto más amplio.

Por tanto, ha de convenirse que el concepto riguroso y cabal de deuda tributaria queda configurado cuando la obligación que ella comporta tiene carácter *firme*, es *líquida* y *exigible*, en los mismos términos y con los mismos elementos que se requieren respecto de una obligación civil o comercial.

La obligación tributaria es *firme*, cuando está probada su existencia, y a sea porque no ha sido discutida, o porque habiéndolo sido fue resulta definitivamente, de acuerdo con las normas legales respectivas. Son situaciones en que podemos considerar que la obligación tributaria es firme, cuando espontáneamente ha sido puesta en conocimiento de la administración por el

contribuyente, o cuando habiendo sido determinada por la administración, en defecto del obligado, se ha puesto término a toda la tramitación prevista para establecerla en su cuantía.

De acuerdo con lo expresado, no se diría que existe deuda tributaria, en los casos en que no se ha liquidado la obligación tributaria, por falta de presentación de la declaración por el contribuyente obligado a hacerlo; ni tampoco cuando la obligación tributaria determinada por la administración —sustituyendo la omisión del contribuyente o como resultado de una revisión— se encuentre en período de discusión, aunque en uno y en otro caso el contribuyente involucrado pudiera admitir la calificación de moroso, en su acepción legal, como es muy fácil de imaginar.

La obligación tributaria es *líquida* cuando ha sido determinada o existen los elementos para hacerlo, de tal forma que puede ser expresada en cantidad de dinero. Por este motivo no se consideran como deuda tributaria aquellas obligaciones que, aún cuando su existencia no sea discutida, por cualquier causa no haya sido determinada y expresada en cantidad líquida en dinero.

Para constituir deuda tributaria no basta que la obligación sea firme y líquida, sino que además debe ser *exigible*; éste es el requisito que puede introducir mayores dificultades para delimitar el concepto. Se entiende que la obligación es exigible cuando es posible forzar al deudor a su cumplimiento, en virtud de título que a ese efecto habilite al acreedor. Esto normalmente ocurre cuando ha vencido el plazo para el cumplimiento, de la obligación y éste no se ha producido. No obstante, lo que caracteriza la exigibilidad de la obligación es la posibilidad de forzar su cumplimiento.

Por todas estas razones no consideramos como deuda tributaria la obligación que no sea de plazo vencido, aunque —como ya explicamos— en sentido estricto sea deuda tributaria. Tampoco deben incluirse las deudas, aún cuando sean de plazo vencido, respecto de las cuales se haya concedido prórroga para su pago o facilidades para su cumplimiento, porque no es posible exigir el pago forzado de la deuda total, y sí tan sólo el de las cuotas que se hubieran fijado y a medida que vayan venciendo los plazos concedidos para pagarlas.

En resumen, a los efectos de este enfoque, es deuda tributaria aquella que puede ser exigida coactivamente por el Fisco, por-

que han concurrido los requisitos previamente señalados para caracterizarla.

5. Concepto de Morosidad Tributaria.

Desde un punto de vista de derecho estricto, se encuentra en mora todo contribuyente que no ha extinguido la obligación tributaria que le corresponda, dentro del plazo legal para hacerlo, sea que ella resulte de determinación tributaria previamente efectuada, mediante declaración, o no exista determinación alguna.

En cambio, desde un punto de vista administrativo podría decirse que existe consenso generalizado para considerar moroso al contribuyente que no paga dentro del plazo legal la obligación que le es exigible.

Sin embargo, no debieran quedar confundidas dos circunstancias que difieren entre sí por varios aspectos, como son las de la mora en el cumplimiento de la obligación tributaria, y la de que ésta sea exigible por parte de la administración.

La mora, a su vez, puede producirse de pleno derecho, cuando surge por imperio de la ley que ella se constituya con carácter automático al vencimiento de los plazos legales o reglamentarios; o bien puede quedar configurada previa acción administrativa o judicial, que debe interponerse para lograr ese particular efecto.

Mientras tanto, la exigibilidad de la obligación tributaria se relaciona, lógica y principalmente, con el caso en el cual dicha obligación ha quedado determinada, previo agotamiento de las instancias para discutirla, y el Estado se haya en condiciones de reclamar su pago sin posibilidad de que se pueda plantear ya la substancia del litigio tributario.

Sobre las bases arriba expuestas, puede ocurrir y ocurre que algunas causas que afectan al incumplimiento tributario en general, tengan influencia en morosidad en particular, pero tales causas no serán consideradas aquí en detalle, a fin de tratar el tema en su contenido específico, o sea en lo atinente a la falta de pago de la obligación tributaria dentro de los plazos establecidos para ello, esto es, la Deuda Tributaria. Sin embargo, parece conveniente, antes de mostrar soluciones al problema de la deuda tributaria, analizar brevemente algunas de sus causas y las consecuencias que este fenómeno puede provocar, no sólo en la actividad de la administración tributaria sino también en el sistema financiero del Estado, con sus efectos en la economía del

país. Llamar la atención sobre causas y consecuencias, puede dar mejor idea de la magnitud del problema y de la importancia del papel que juega el administrador tributario en su solución.

6. Causas de la Mora Tributaria.

a) La Imposibilidad de Pagar:

I. Insolvencia

II. La falta de liquidez.

Hemos expresado que el contribuyente no paga porque no puede hacerlo, cuando la magnitud de la obligación excede su capacidad de pago. Entendemos que esto ocurre no tan sólo debido a insolvencia del contribuyente, sino también en los casos en que el cumplimiento de la obligación le impediría continuar desarrollando la correspondiente actividad que la genera.

También puede presentarse el caso que la incapacidad de pago derive de factores que podemos considerar más o menos transitorios, como es el caso de la falta de liquidez.

Importa señalar que respecto de estas causas, la actividad a seguir por la administración resulta fundamentalmente diferente de la que pueden adoptar cuando el incumplimiento se debe a conveniencia del deudor, en que sus causas son contingentes.

En el caso de imposibilidad de pago la actuación de la administración no influirá en forma importante en la corrección de la morosidad, ya que su actividad terminará simplemente comprobando un hecho: la incapacidad de pago o la insolvencia. Por consiguiente, toda solución dependerá esencialmente de la posibilidad de remover las causas que la producen.

La falta de liquidez la entendemos como posible causa de morosidad tributaria cuando obedece entre otras cosas a razones vinculadas con una determinada política monetaria o crediticia.

Si como consecuencia de las políticas indicadas el contribuyente debe afrontar una situación de falta de liquidez, seguramente atenderá con preferencia al desarrollo de su actividad y ello puede ser causa de incurrir en mora en el cumplimiento de su obligación tributaria.

Destacamos esta causa con las características indicadas, porque la falta de liquidez en un caso particular, será normalmente una situación de carácter transitorio u ocasional. En cambio, sólo si se remueven las causas mencionadas es posible esperar

una solución normal para la morosidad tributaria, toda vez que no se puede esperar que el contribuyente liquide bienes a cualquier precio para afrontar la situación.

b) La injusticia del sistema tributario.

Si el sistema tributario no es justo y equitativo, por no estar adecuadamente concebido, o si la debilidad administrativa permite que sectores importantes de la población no paguen los impuestos que les corresponden, o lo hagan con excesiva demora, a la imagen del gobierno ineficiente se agrega un factor de irritación constante. Expresó al respecto el profesor Oldman:

"El contribuyente sentirá mayor obligación de cumplir las leyes de impuestos. . . si piensa que la carga tributaria en relación con la política de gastos está bastante equitativamente repartida entre la población por las leyes de contribuciones y por la forma en que se administran. . ."

"Si a raíz de los procesos políticos no emerge una legislación y administración tributaria acorde con los ideales prevaletentes de equidad, por mucho que se publiquen declaraciones santurronas sobre la justicia de la ley y de su administración, no se ejercerá una influencia perdurable a favor del desarrollo de un espíritu de cooperación en el contribuyente"

Con respecto al mismo tema, expresaba el señor Lachmann:

"El descontento es no sólo el disfraz preferido que toma la falta de conciencia cívica, sino también, a veces, causa real de incumplimiento. . ."

. . . no es posible, ni siquiera deseable, imponer el cumplimiento de un mal impuesto. . . —aunque sea porque el descontento resultante por lo general se extiende a los administradores mismos y hace que no se sientan dispuestos a insistir en la aplicación estricta de un impuesto— . . . que ellos mismos consideran injusto".

" . . . la administración también debe ser justa y equitativa. No resultaría así cuando. . . la organización no está preparada para obligar a que la gran mayoría se registre y pague los impuestos".

c) La imagen del gobierno y de su eficiencia.

Los profesores también han expuesto sus consideraciones con

respecto a esta causa de morosidad tributaria, coincidiendo en sus conceptos al expresar que:

“El contribuyente sentirá mayor obligación de cumplir las leyes de impuestos. . . si la imagen que tiene del gobierno le satisface, si en general está de acuerdo con la política de gastos de ese gobierno.

“La imagen que tiene el contribuyente del gobierno está determinada por muchos factores, desde la personalidad de sus dirigentes políticos hasta el trato que recibe cuando acude a una oficina pública de impuestos, así como del destino que se le den a los fondos públicos.

“En países que. . . han estatizado muchos servicios públicos, las personas, en general, se forman una imagen del gobierno. . . a través de servicios públicos que utilizan diariamente. . . transporte. . . suministros de gas y de electricidad. . . teléfonos, etc.

“La calidad del servicio y el precio de los mismos, la forma en que el consumidor es atendido. . . dan la verdadera pauta de la imagen que del gobierno se forman los usuarios, todos ellos contribuyentes de los gravámenes. . .

“Por tanto, estamos completamente de acuerdo en que es importante que tales servicios. . . muestren al contribuyente que los financia que el gobierno es eficiente; de lo contrario, ello estimula los factores de resistencia en el pago de los impuestos.

“La obligación material de pagar los impuestos está unida no sólo a un cuadro aceptable de gastos del Estado, sino también a un cuadro aceptable de servicios públicos bien prestados”.

- d) Lapso transcurrido entre la generación del hecho imponible y la fecha de pago del impuesto. La acumulación de la deuda.**

El plazo que media entre la generación de la obligación y la fecha de pago del impuesto puede constituirse en un estímulo a la morosidad, en el caso en que el plazo exceda de un límite prudente.

En los países con inflación aguda, se agrega a los ya mencionados un nuevo factor estimulante del atraso en el pago de los tributos, cuando las legislaciones no prevén el ingreso corriente de los impuestos, mediante pagos a cuenta o anticipados, a me-

dida que se va generando el hecho imponible o por un extendido uso del sistema de las retenciones.

Especialmente en países en proceso de desarrollo, la actividad económica de producción y comercialización requiere crecientes fondos líquidos para atender la demanda en aumento de bienes y servicios. Las empresas en general no están en condiciones de formar reservas financieras para atender fuertes pagos de impuestos en una misma fecha. Si a ello se agregan las pequeñas dimensiones del mercado de capitales, circunstancia corriente en países en desarrollo, se hace muy difícil reforzar el capital propio u obtener dinero de terceros a un costo razonable. Esto en cuanto a las empresas. En lo atinente a las personas naturales —asalariados, profesionales, agricultores, etc.— es también difícil encontrar que los montos debidos por impuestos hayan sido acumulados al final del ejercicio fiscal, para entregarlos al gobierno en plazos más o menos inmediatos. La tendencia general es a gastar o a invertir, a medida que se va disponiendo de los fondos; y, en todo caso, también es difícil encontrar propensión favorable al pago de fuertes sumas de una sola vez.

Por su parte, la acumulación de la deuda tributaria, ya sea porque ella se produzca en razón de que la estructura jurídica del impuesto lo permita o porque la falta de un procedimiento adecuado de cobro genera su acumulación, el resultado es que puede llegar un momento en que el monto de la obligación excede la capacidad de pago del contribuyente. Esta situación se puede producir cualquiera que sea la magnitud o importancia del contribuyente, porque la acumulación es de impuestos relacionados precisamente con la importancia relativa del contribuyente; pero la experiencia señala que con mayor frecuencia se produce respecto de pequeños contribuyentes, cuya obligación muchas veces no justifica la movilización de los mecanismos de cobro y cuando ha llegado a un nivel de relativa consideración ya no es posible cobrar.

e) Mora por conveniencia.

El caso más frecuente de mora tributaria y el que mayor atención debe merecer a la administración es el del contribuyente que no paga su deuda porque no le conviene hacerlo.

El contribuyente, en su carácter de tal, no obra por impulso ni por pasiones: razona, calcula, compara y decide. Lo normal será que decida lo que más conviene a sus intereses.

En estas condiciones, en primer término se analizará el costo relativo de la mora: si éste es inferior el beneficio posible de obtener por no pagar, difícilmente se logrará el pago como no sea en forma coactiva. Aún en el caso que el costo de la mora sea superior al beneficio, podrá evaluarse la virtualidad del riesgo, lo cual también influirá para decidir la actuación del contribuyente.

Entre las principales causas que determinan la mora por conveniencia se pueden contar: la insuficiencia punitiva de las sanciones y medidas resarcitorias vigentes, la inflación, la concesión de moratorias y condonaciones.

El contribuyente no paga su obligación tributaria si le conviene no hacerlo y actuará en tal forma siempre que le sea posible dejar de cumplir; ello dependerá de la eficacia con que el Fisco esté en condiciones de actuar para cobrar la obligación tributaria.

I) Insuficiencia Punitiva de Sanciones o de las medidas resarcitorias vigentes: La Tasa de Interés

Si bien —como ya fue dicho— el contribuyente, enfrentado al cumplimiento de su obligación, tiene la opción de pagar o no pagar, en la mayoría de los casos, principalmente en las obligaciones de mayor monto, su opción va más allá que la de una simple alternativa de pagar o no hacerlo: se convierte en la de usar el dinero para pagar o darle otro destino.

En este caso, el contribuyente decidirá evaluando y comparando el costo de la mora y el beneficio que puede reportarles un uso diferente del dinero. Si el beneficio esperado de este uso alternativo es superior, quiere decir que aún llegado el momento de cumplir forzosamente, le quedará en su favor una diferencia.

El costo de la mora estará determinado por los intereses, sanciones y recargos que se apliquen por el sólo hecho de no extinguir la obligación tributaria en el plazo previsto por la ley.

Generalmente, los intereses que se cobran por la mora no constituyen una sanción penal sino que tienen carácter civil, resarcitorio del perjuicio directo que la mora ocasiona al Fisco. Son muy variados el nivel de la tasa de esos intereses y la forma de calcularlos. En algunos países existen normas que limitan esa tasa de interés.

La sanción por la mora tiene por objeto inducir al cumplimiento de la ley; de tal modo, el incumplimiento que la mora implica se sanciona porque se ha violado una norma que obligaba a la prestación en su aspecto formal. La fundamentación de la sanción es precisa, pero la forma de establecerla puede o no inducir al cumplimiento. Si tal sanción es una suma fija, por ejemplo, su efecto compulsivo será muy relativo y dependerá del monto de la obligación, pues en tanto ésta aumenta dicho efecto disminuye.

Los recargos, por su parte, tienen distintos fundamentos y alcances, desde el de sanción hasta el de simple recuperación de gastos incurridos en el proceso de cobro.

Obviamente, estas consideraciones nos llevan a la conclusión de que en tanto el costo de la mora no sea sustancialmente más elevado que el costo del dinero bancario, existirá un estímulo permanente y atractivo para la morosidad tributaria.

II) La Inflación

Cuando la economía de un país padece un fenómeno inflacionario, la causa anotada en el punto anterior, como inductora de la morosidad, adquiere dimensión mucho más grave, porque en tanto se mantenga el proceso de pérdida en el valor adquisitivo de la moneda, ya no está tan sólo en juego la comparación entre el beneficio que pueda proporcionar el uso alternativo del dinero en relación con el costo de la mora, sino que la propia obligación tributaria —con el mero transcurso del tiempo— se reduce en términos relativos. En estas circunstancias el contribuyente obtiene un beneficio por el sólo hecho de postergar el pago de la obligación: ese beneficio será tanto mayor cuanto más acelerado sea el proceso inflacionario.

III) Las Moratorias y Condonaciones

Cuando la acumulación de la deuda tributaria llega a magnitudes importantes, se afectan considerablemente los planes financieros del Estado. Además, esa situación complica los mecanismos administrativos en medida a veces insuperable, y distorsiona la asignación de recursos para el cumplimiento de los planes de fiscalización y otros propios de la administración tributaria. Cuando ambos extremos llegan a un punto culminante, se intenta lo que se ha dado en llamar una solución necesaria para

el problema que nos ocupa. Así nacen las denominadas moratorias y condonaciones.

Por moratoria, se entienden las medidas legales por las que se legitima la mora existente y se autorizan nuevos plazos para el pago de los impuestos, accesorios, multas, etc., y por condonación, el perdón de las sanciones aplicadas o la eliminación de recargos y hasta en muchos casos, de intereses si los contribuyentes morosos e infractores satisfacen lo adeudado en los nuevos plazos concedidos, o lo han satisfecho anteriormente, pero fuera del plazo legal. No cabe duda de que las medidas de tal naturaleza ofrecen una solución del problema a corto plazo y permiten captar importantes recursos cuya obtención de otra manera se dilataría por largo plazo. Además, a costa de un esfuerzo administrativo *reducido descongestionan* muchas secciones de la administración tributaria al hacer innecesario resolver y controlar numerosos casos individuales.

Sin embargo, no somos partidarios de las moratorias y condonaciones, en razón de que la deuda atrasada representa el incumplimiento de una misión de contribuyentes y que estas medidas de excepción sólo benefician a esa minoría infractora, implicando un tanto desigual e injusto hacia la mayoría que ha cumplido pagando sus impuestos dentro de los plazos legales. Además, estas medidas podrían convertirse en un fenómeno repetitivo en el futuro, perjudicando la moral fiscal.

Debemos de señalar de paso que en nuestro sistema tributario, aunque se han dado algunos casos de condonaciones parciales en determinados impuestos, no es frecuente este tipo de medidas.

Es interesante aclarar, que una de las cuestiones que poco se examinan es aquella en la cual la magnitud de la deuda en relación con el total de la recaudación efectiva, se convierte en un problema porque la misma excede ciertos límites. Lo que equivale decir que dentro de esos límites su monto resultaría normal, y lo cual no provocaría ninguna preocupación ni mayores entorpecimientos en la administración. El problema estaría en fijar lo que se entendería como "límite normal".

De todos modos, ello dependería de las características y circunstancias de los sistemas impositivos de cada país. Ya que no es lo mismo una referencia de una administración tributaria altamente desarrollada y de un alto nivel de cumplimiento voluntario y una referencia del caso contrario. Por ejemplo, en los Estados Unidos de América, en el año de 1980, la deuda tributa-

ria respecto de la recaudación efectiva tuvo una proporción inferior de uno por ciento (1%).

En nuestro país, con respecto del impuesto sobre la renta entendemos que anda por alrededor del cuatro por ciento (4%), según cálculos.

La debilidad de la administración y la ineficiencia de los procedimientos de cobranza

Si bien las causas mencionadas anteriormente, por su carácter contingente, puede desaparecer o perder influencia en el fenómeno de la deuda tributaria, siempre estará presente la debilidad administrativa como un factor estructural que en sumo grado —puede contribuir a la formación y subsistencia de aquél.

Como ocurre con otras secciones de la administración tributaria (fiscalización, reclamaciones o recursos) la que sea responsable de la cobranza de la deuda tributaria, debe ser organizada y dotada de los elementos necesarios en calidad y magnitud adecuadas como para poder actuar oportunamente y con la flexibilidad requerida.

Dicho en otras palabras, el Departamento que se ocupe de la cobranza no constituye un sector aislado de la administración y debe guardar proporción con la producción de las otras dependencias. Si los departamentos de identificación de contribuyentes y control del cumplimiento de sus obligaciones periódicas actúan eficientemente, aumenta la labor de las oficinas vinculadas. Si, de igual manera, el departamento de fiscalización, desarrolla amplias campañas de auditoría interna o externa, también aumentan las labores de las unidades afectadas, como serían las de revisión interna, análisis de casos, dictilografía, notificaciones, etc. Ello trae repercusiones en el Departamento de Reclamaciones o Recursos y, finalmente, toda esta labor acumulada se traduce en un aumento de la responsabilidad del departamento de cobranza.

Hemos afirmado que el contribuyente no paga cuando así le conviene, pero que ello ocurre siempre que la inactividad de la administración de lugar a su incumplimiento. De tal modo asignamos a la eficacia administrativa en el cobro de la obligación tributaria el carácter de una verdadera condición para que ésta se convierta en morosa.

■ Sin embargo, tampoco puede descartarse totalmente el atribuir papel de causa de la morosidad a la acción deficiente de la administración en este campo. El contribuyente que incurre en mora por conveniencia, junto con comparar el beneficio que le puede reportar el incumplimiento, necesariamente habrá de plantearse el grado de virtualidad o de verosimilitud del cumplimiento forzado. Si éste no existe se verá facilitada su decisión de no pagar; en cambio, si existe un eficiente y oportuno sistema de percepción y de reclamo del pago de la obligación, la tendencia al cumplimiento será obviamente mucho mayor.

Todas estas consideraciones que se han formulado tienen plena validez respecto de todas y cada una de las obligaciones individualmente analizadas, por lo que tiene real importancia en aportar el problema en relación al conjunto de ellas. No podrá pensarse en organizar una administración con aptitud para cobrar cada una de dichas obligaciones. Es necesario que exista un sistema que induzca al cumplimiento voluntario. En ese sentido es útil señalar, que la actividad de la Administración Tributaria tiene una directa vinculación con el ordenamiento jurídico. La tiene, en primer lugar, porque en definitiva el objetivo último del actuar administrativo, consiste en obtener un pleno y oportuno cumplimiento de los deberes y obligaciones abstractamente impuestos por la norma. Y también porque la administración desarrolla una actividad de tipo reglada, ejerciendo facultades y poderes otorgados por la ley, la que simultáneamente le impone deberes o prohibiciones, normalmente destinados a salvaguardar correlativos derechos del contribuyente.

Todo sistema concreto, entonces, presupone una cierta transacción entre el interés público en la eficacia administrativa, y un cierto marco de garantías que se reconoce a los particulares. El punto de equilibrio entre poderes del ente público y derechos de los particulares es establecido, no por la Administración, sino por el legislador, que maneja un instrumento normativo de mayor rango. El legislador tampoco es totalmente libre para fijar ese punto de equilibrio, dado que el mismo se encuentra limitado por normas de jerarquía constitucional.

■ Como expresáramos anteriormente, desde el momento en que nace la obligación tributaria, y el contribuyente no concurre a satisfacerla en los términos de la Ley, la Administración ha de ponerse en movimiento para procurar su extinción, ya que el pago del impuesto y consecuentemente su cobro, es la última

etapa de una serie de actos, de índole legal, técnica y administrativa, que realizan tanto los contribuyentes como los administradores de impuestos.

Desde luego, se reconoce la necesidad de que la Administración Tributaria disponga de medios aptos para obtener el cobro lo más rápido posible de las deudas tributarias reconocidas; al mismo tiempo que tenga la oportunidad de proteger el crédito fiscal de las maniobras del contribuyente para evadir el pago del mismo. Es necesario que el Administrador Tributario se le habilite con las facultades y procedimientos legales correspondientes, para cobrar la deuda de manera efectiva, especialmente con la ejecución de los bienes del contribuyente deudor.

En este sentido, la deuda tributaria puede dividirse en dos etapas: la primera de ellas, comprende lo que podríamos llamar la "deuda potencial", es aquella cuya existencia está aún en discusión. La segunda es la relativa a una deuda definitiva, líquida y exigible, tal como la definiéramos anteriormente. Todas las legislaciones tributarias y la nuestra en particular, reconocen recursos de distintas naturaleza jurídica a los contribuyentes para impugnar la determinación impositiva de la Administración y ello da lugar a procesos administrativos y contenciosos de duración indefinida, en cuyo transcurso el contribuyente puede tomar medidas para insolventarse patrimonialmente o de cualquier otra forma disimular sus bienes, de modo tal que al final del proceso puede tomarse ilusoria la pretensión fiscal. Es obvio que en la etapa de la "deuda potencial", el Fisco no puede proceder a su cobro. Pero podría la administración tener a su alcance los procedimientos aptos para proteger el crédito fiscal que está en litigio, mediante la adopción de medidas preventivas, cautelares o de garantía.

7. Procedimientos de cobro coactivo de la Deuda Tributaria.

Normalmente se exponen dos procedimientos de cobro coactivo de la deuda tributaria: el judicial y el administrativo admitiendo que existen numerosas variantes entre los extremos mencionados. En realidad no trata de dos procedimientos diferentes en esencia; la distinción es solamente atribuible a la titularidad en el ejercicio de la facultad de aplicarlo, y así el procedimiento es judicial o administrativo, sólo porque lo aplican

órganos del Poder Judicial u órganos del Poder Ejecutivo.

En materia procesal las diferencias entre un procedimiento y otro pueden ser muchas, sin que lleguen a ser esencial y los institutos procesales los mismos.

Aludimos a variantes entre los dos procedimientos mencionados en cuanto a que el ejercicio de algunas facultades puedan radicarse en órganos de un poder y otras en otro; por ejemplo, hay casos en que aplicando el procedimiento judicial, la facultad de dictar medidas precautorias o cautelares se ha radicado en la administración.

La mayor parte de los países de Latinoamérica aplica el procedimiento judicial cobro coactivo de la deuda tributaria *principalmente por razones de tradición jurídica*, que aunque han ido perdiendo validez a través del análisis doctrinario, ésto no ha sido suficiente para inducir a cambios de sistema. El procedimiento prevaleciente es principalmente el judicial, por señalar esa tradición que es de las funciones específicas del Poder Judicial, la de hacer cumplir forzosamente toda obligación de naturaleza jurídica, respaldada en la ley.

Conviene recordar que la teoría de la división de los Poderes del Estado ha sufrido notorios cambios y si bien en esencia sigue plenamente válida, en la práctica se ha podido concluir que esa división que parecía meridiana no puede asumir carácter absoluto. Los diferentes poderes, junto con ejercer funciones que son de la esencia de cada uno, deben ejercer algunas que son de la esfera propia de un poder diferente y que podría corresponder a uno o a otro. Así, el Poder Legislativo ejerce funciones jurisdiccionales y administrativas, el Ejecutivo ejerce algunas jurisdiccionales y legislativas, y el judicial atiende también funciones administrativas.

El caso que nos ocupa es precisamente uno de aquellos en que la función no es de la esencia del poder que la ejercita. No pocos procesalistas, al referirse a ella, lo hacen aludiendo a las funciones administrativas del Poder Judicial. Por consiguiente, pensar de un procedimiento de cobro ejecutivo de la obligación tributaria, puesto a cargo de la administración, como ya ocurre en varios países, no es concepto que en el fondo atente contra la división de los poderes del Estado.

Se dan otras razones, principalmente las que conciernen a las garantías, sean ellas estrictamente procesales o en favor del propio contribuyente, que se las cree ver amenazadas en su integridad al entregar al Poder Ejecutivo el cobro coactivo de la

deuda tributaria. Tampoco se excluyen otras fundamentaciones de menor jerarquía conceptual, aunque innegable influencia, como, por ejemplo, *la respetabilidad, independencia de criterio* y ecuanimidad que corrientemente se atribuyen al Poder Judicial.

Una decisión en torno a esta cuestión tiene que ajustarse a las características de cada país. No obstante, entendemos que agotadas todas las instancias de carácter jurisdiccional propiamente tal, como ocurre cuando se ha llegado a fijar el monto de la deuda tributaria, que queda así determinada, es líquida y exigible, el mero trámite que significa forzar su pago, puede ejercerse a través del Poder Ejecutivo y pueden preservarse en el trámite del proceso todas las garantías instituidas para su propia integridad y las consagradas para proteger al contribuyente en su carácter de ejecutado.

Bastaría crear un tribunal administrativo, como existen muchos otros, y en este caso probablemente con mayor justificación, encargado de la aplicación del procedimiento de cobro de la deuda tributaria. Al mismo tiempo se podría establecer un recurso rápido para reclamar de cualquier decisión arbitraria o injusta. Este recurso puede ser para ante alguna autoridad administrativa o judicial, con las características procesales del recurso de queja.

La razón esencial que sugiere la conveniencia de analizar la alternativa administrativa, para el procedimiento ejecutivo de cobro de la deuda tributaria, es que la vía judicial resulta exageradamente lenta, porque no se la puede despojar del formalismo y solemnidad que son sus atributos; por consiguiente, su falta de agilidad lo hace inadecuado a las necesidades. En cambio, el procedimiento aplicado por la administración resulta más rápido y, consiguientemente, mucho más eficaz, sin desmedro de las garantías necesarias para las partes litigantes.

Caso Dominicano:

De acuerdo con los sistemas de procedimiento tanto de apremio fiscal como de ejecución, correspondería clasificar el caso dominicano dentro del marco judicial. Sin embargo, aquí el procedimiento de ejecución se rige de conformidad con una Ley especial, esto es, la Ley No. 4453 del 12 de mayo de 1956.

Esta disposición intenta establecer un procedimiento más ex-

peditivo, que denominado proceso de ejecución ordinario; pero en los hechos no ocurre así, ya que una vez iniciado por Fisco el proceso ante la justicia ordinaria, éste corre la misma suerte que los demás casos comunes.

Esto se explica, por qué la misma Ley no es lo suficientemente clara en cada uno de los pasos para agotar todo el procedimiento hasta la efectiva ejecución de la sentencia que exige el pago.

Con este procedimiento de la Ley 4453, el crédito fiscal definitivo se establece casi siempre en la esfera administrativa, y para su ejecución forzada, es menester recurrir a la justicia ordinaria para procurarse el título ejecutorio e iniciar todos actos del proceso de ejecución hasta culminar con el remate de los bienes del deudor.

Interesa revisar a grandes rasgos, en forma comparativa, las características más relevantes del procedimiento de cobro de la deuda tributaria aplicado por el Poder Judicial y del que está a cargo del Poder Ejecutivo.

Sistema Administrativo

— Justificación:

- a) Celeridad procesal
- b) Naturaleza especial de crédito fiscal
- c) Protección de crédito fiscal: medidas precautelares
- d) Calificación del personal
- e) Control más directo del proceso
- f) Amplias posibilidades de ingresos más oportuno de los tributos adeudados.

8. Anteproyecto Código Tributario Dominicano

La Comisión de expertos tributarios lo que tuvimos el honor de integrar la contraparte dominicana, que preparó y redactó el anteproyecto de Código Tributario, adhiriéndose a la corriente

de los tratadistas latinoamericanos en materia, adoptó el Sistema Administrativo de Ejecución, tanto para los Impuestos Sobre la Renta, así como de Rentas Internas por falta de pago, recogiendo todas las fases del proceso, desde medidas precautelares hasta el remate y adjudicación de los bienes del deudor. (Arts. 173 y Sigs.).

9. Diseño de una Política de Cobro

Cualquiera que sea el sistema de cobro vigente, ya sea el judicial o el administrativo, otro de los factores que tiene importancia en la eficacia de la administración es *la política* que se adopte frente al fenómeno de la deuda tributaria, sobre todo cuando asume caracteres voluminosos.

Muchos son los índices que pueden y deben ser considerados para definir una política de cobro: *la magnitud de la deuda, la ubicación geográfica y la importancia del contribuyente, el tipo de impuesto, la antigüedad de la deuda, y otros*. Probablemente en algunos casos sea necesario atender a todos los factores mencionados u otros omitidos. En nuestra opinión existen dos elementos que son de mayor importancia relativa y respecto de los cuales deben definirse una política de cobro: *la antigüedad de la deuda y la magnitud de ésta*.

—Otras ingerencias para el mejoramiento de la eficacia del Departamento de Cobro:

- a) Estadísticas confiables y al día
- b) Personal técnicamente capacitado
- c) Remuneraciones adecuadas
- d) Eficiencia operativa
- e) Utilización de manuales y formularios
- f) Equipo dotado de sistema de computarización de informaciones.

10. Conclusiones

Con estas consideraciones no hemos pretendido hacer un análisis del marco jurídico, que por otra parte escapa al poder de decisión de nuestra administración tributaria, sino que solamente se ha querido plantear de alguna manera, la forma como están reguladas y limitadas las facultades y los deberes del fisco y si eso le permite a dicha administración contribuir al logro de los objetivos del propio Estado.

El ordenamiento normativo debe estar inspirado por los mismos objetivos que se han señalado para la actividad administrativa, de modo tal que pueda servir de instrumento para que la Administración cumpla sus finalidades. Los poderes, facultades y procedimientos deben entonces estar en directa relación con lo que se espera que la Administración haga, de modo tal que faciliten y no dificulten su acción. El postulado anterior implica, entre otras cosas, que la normativa tenga en cuenta las características de los impuestos a administrar, así como el instrumental técnico y jurídico con que se han de dotar a la Administración, de modo de optimizar su utilización.

Como ya expresáramos, la función de cobranza es esencialmente activa en la relación fisco—contribuyente y tiene por objeto forzar el cumplimiento de la obligación incumplida. No basta con que la administración identifique el incumplimiento y determine la obligación y su cuantía, es necesario que se cierre el proceso operativo y se perciba el impuesto adecuado. Para ello la administración debe estar dotada de poderes suficientes que la capaciten para hacer cumplir y debe ejercerlo, adoptando todas las medidas necesarias para lograr el efectivo ingreso de la deuda.

Muchas gracias.